En la ciudad de Rawson, capital de la Provincia del Chubut, a los 26 del mes de febrero del año dos mil dieciocho, se reunieron en Acuerdo los miembros de la Sala en lo Penal del Superior Tribunal de Justicia integrada por los ministros Alejandro Javier Panizzi, Miguel Ángel Donnet y Mario Luis Vivas, presidida por el primero de los nombrados para dictar sentencia en la causa caratulada **«H., C. s/ homicidio r/ victima - Trelew-»** (Expediente N° 100263 - Folio 1 - Año 2017 - Letra «H» - Carpeta Judicial N° 5835) .

El orden para la emisión de los votos, que resultó del sorteo practicado a fojas 374, es el siguiente: Panizzi, Donnet y Vivas.

El juez **Alejandro Javier Panizzi** dijo:

I. Contra la sentencia N° 3/2017 de la Cámara en lo Penal de Trelew, que está cosida entre las hojas 264/293 y vuelta, dedujeron impugnación extraordinaria el Fiscal General (folios 340/345 y vuelta) y el Defensor Público (fojas 347/352) .

El pronunciamiento de la Alzada revocó la nulidad de las declaraciones de los menores C. G. G. y de T. C., bajo la modalidad de Cámara Gesell; modificó la calificación legal impuesta en la sentencia N° 2572/2016 y subsumió el hecho atribuido en el delito de homicidio bajo un estado de emoción violenta. Por último, dispuso el reenvío del caso

para el correspondiente juicio de cesura e impuso las costas a la acusada.

II. El evento por el cual la incusa fue llevada a proceso es el hecho ocurrido «el día 4 de noviembre del año 2014, aproximadamente, a las 13.30 horas, cuando la encartada M. A. A., sabiendo lo que hacía, conociendo la significación que su conducta poseía, y en el momento que su pareja C. H. acudiera al domicilio sito en P. N° *** del barrio Planta de Gas de la ciudad de Trelew, junto a su sobrino J. C. Ñ. y en compañía de un fletero, M. S. J. a buscar sus pertenencias, H. ingresó al aludido inmueble, produciéndose un altercado con la imputada, y en ese contexto, M. A. A., con un arma blanca, le provocó varias heridas, las que desencadenaron posteriormente en la muerte de quien en vida fuera C. H. Tras dicho accionar, el fallecido, C. H., fue trasladado por el fletero S. J. hasta el Hospital produciéndose su deceso en el trayecto al mencionado nosocomio».

[

III. En las hojas 340/345 y vuelta, el fiscal Sergio Enrique Ferrin dedujo impugnación extraordinaria contra el decisorio dictado por la Cámara en lo Penal de Trelew.

Alegó que la Alzada reeditó el juicio, efectuando una valoración de la prueba rendida en la audiencia de debate y ponderando dos

testimonios que habían sido declarados nulos. Manifestó que la recalificación jurídica del hecho propiciada por el Tribunal a quo implicaba un apartamiento del órgano, quien sólo debía revisar el pronunciamiento.

A renglón seguido, expresó que la extralimitación en la que incurrió la Cámara, violaba la inmediación, pilar del sistema acusatorio, ya que dictó una sentencia nueva, sin haber tenido contacto directo con los testigos, la imputada y con la prueba ventilada en el debate.

Seguidamente, transcribió fragmentos de los votos de los doctores Barrios y Defranco a fin de demostrar que los magistrados del a quo no se limitaron a efectuar valoraciones acerca de la sentencia, sino que renovaron el debate y desarrollaron una nueva apreciación de la evidencia.

Sobre el final, se reservó el derecho de acudir por ante la corte federal y peticionó la revocación del fallo de la Cámara en lo Penal.

IV. Entre las hojas 347 a 352 se encuentra cosido el remedio extraordinario que interpuso el defensor público Juan Manuel Salgado, en representación de la condenada M. A. A.

En su presentación, el letrado cuestionó que los magistrados no hubieran evaluado la conducta de la imputada ni los hechos atribuidos con

perspectiva de género, ni que hubieran tenido a la incusa como una mujer victima de violencia doméstica.

Se agravió porque los jueces que formaron la decisión mayoritaria del tribunal a quo consideraron aisladamente el suceso ocurrido el 4 de noviembre de 2014, sin relacionarlo con la previa situación de violencia que padecía A.

Explicó que si bien los jueces Barrios y Defranco aceptaron el contexto hostil que sufria A., no le asignaron relevancia al tiempo de determinar un obrar justificado en el homicidio investigado.

Manifestó que la consideración separada de la agresión de H. -que desencadenó el accionar de A.-, constituyó una decisión discriminatoria, en tanto aplicó estándares rígidos propios de estereotipos masculinos a una conducta que no podia valorarse aisladamente de la historia de victimización de la mujer.

En otro apartado, puso de resalto que la sentencia describía los hechos de un modo erróneo y contradictorio, lo cual llevaba a sostener que H. no había infligido ninguna agresión ilegitima de la que A. se hubiera defendido justificadamente.

A continuación, anotó las inconsistencias que advirtió en los sufragios de los jueces de la mayoría.

Por último, solicitó que la Sala revocara la decisión impugnada y que resuelva sin reenvío la absolución de A., por haber actuado ésta en ejercicio de su legitima defensa.

V. Me ocuparé exclusivamente del recurso deducido por el Fiscal General de Trelew, pues la solución que propiciaré vuelve, de momento, innecesario el tratamiento del remedio extraordinario de la defensa.

La Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia ha trazado reiteradamente las lineas de la figura de la impugnación extraordinaria del acusador público o privado, en contra de una sentencia absolutoria o, como en el caso, de una que mejora la situación del condenado.

De esta manera, el razonamiento vertido en la sentencia recurrida por el titular del Ministerio Público Fiscal sólo será vulnerable en la medida en que se contrarié la lógica y sea manifiestamente arbitrario o absurdo. Es éste un criterio restrictivo por naturaleza, tanto más, en la instancia extraordinaria. El examen de la estructura racional de la resolución se limita a la indagación sobre la eventual arbitrariedad y al defecto en su motivación. La impugnación extraordinaria del acusador no tiene cabida cuando su fundamento consista en un disentimiento del impugnante con las opiniones de los jueces con respecto a la apreciación de la prueba.

Pero lo que aquí está en juego, no es una mera discrepancia con el valor que asignaron a la prueba los jueces que compusieron la mayoría, sino de juzgar si ellos excedieron arbitrariamente sus competencias e hicieron un

examen de las evidencias, propio de los magistrados del juicio.

Para ello, es preciso establecer si la Cámara confutó la valoración que estos últimos hicieron de la prueba y si la descalificaron por arbitraria o contraria a la lógica.

Los jueces de la Cámara en lo Penal analizaron la prueba y midieron pormenorizadamente los alcances de cada evidencia valorada por los magistrados del debate. Pero omitieron juzgar la sentencia de éstos; razonaron exclusivamente acerca del objeto del debate, no sobre el modo en que fue juzgado.

El proceso es un camino lógico que consta de etapas que precluyen paso a paso. En ese camino, mientras el tribunal de juicio debe partir de la acusación, el revisor debe hacerlo de la sentencia que emita aquél. En el trámite, la Cámara en lo Penal en vez de juzgar la sentencia del tribunal predecesor, juzgó el hecho insimulado, excediendo su competencia. Es que, la Alzada en lugar de atenerse a la medida del agravio (aceptar o rechazar la causal de justificación invocada) reeditó el juicio del hecho objeto del proceso.

Los jueces que compusieron la mayoría (en la sentencia de la Cámara en lo Penal) virtualmente subrogaron a los jueces de juicio: sobre la base del hecho insimulado y la misma prueba ventilada, arribaron a una conclusión diversa a la de éstos (los jueces de la inmediación). Pero no juzgaron la sentencia impugnada ni, por ende, revisaron si el razonamiento del a quo fue arbitrario, careció de lógica o se hizo contra sus reglas y doctrinas.

De este modo, la Cámara en lo Penal excedió su competencia porque los magistrados juzgaron el hecho (por segunda vez), no la sentencia que ya lo había juzgado. No efectuaron un "juicio al juicio" sino que juzgaron por segunda vez el objeto del debate, lo cual, obviamente, les estaba vedado.

Lo que debieron hacer era deliberar acerca de la procedencia de la impugnación defensiva, o de la razón que le asistiera al impugnante, y sentenciar lo procedente. Repito: no volver a juzgar el hecho. Como tampoco debe hacerlo ahora esta Sala Penal.

El Ministerio Público Fiscal, en su impugnación, alegó que lo que correspondía era que los jueces de la mayoría hicieran una revisión integral del fallo y demostrar si hubo arbitrariedad de los magistrados del juicio al dictar sentencia, brindando las razones.

Esa observación es atinada, porque la Cámara en lo Penal solamente debe juzgar la corrección jurídica con que fueron juzgados los hechos ventilados ante el tribunal cuya sentencia revisó. No volver a juzgarlos.

Así, la sentencia fue arbitraria. Por esta razón, propongo revocar el fallo impugnado y el reenvío del caso para que sea juzgada la impugnación de la defensa por la Cámara en lo Penal, con una integración diversa.

VI. Por lo demás, al solo efecto *obiter dictum,* efectuaré dos señalamientos. El primero, no se explica porqué la fiscalía descartó la figura prevista en el artículo 80, inciso 1° del Código Penal al calificar el accionar de M. A. A.

Luego, anotaré que la Alzada modificó la plataforma fáctica al seleccionar la calificación de homicidio en estado de emoción violenta, cuando en el hecho, objeto material del proceso, no concurrieron los elementos que constituyen esta figura, tales como el descontrol emocional relativo o el desborde de los frenos inhibitorios. Por lo tanto, debe descartarse de plano la subsunción del hecho juzgado en el homicidio emocional (artículo 81, inciso «a»).

VII. La conclusión a la que he arribado me exime de tratar el remedio articulado por el Defensor Público de M. A. A.

Así voto.

El juez **Miguel Ángel Donnet** dijo:

1. En el primer voto se reseñaron, de modo completo, los antecedentes de la causa y los agravios que concitan la actuación de esta Sala.

Hago mia dicha síntesis y paso a dar mi opinión.

2.1. Con relación a la admisibilidad del recurso fiscal, debo recordar que el camino a recorrer es estrecho si del acusador estatal se trata. La Sala se ha pronunciado en reiteradas ocasiones sobre este punto (ver, por todos, autos caratulados "T., C. I. Dcia. Abuso Sexual r/víctima T.R.M. s/ impugnación" (expediente n° 21.651/2009, sentencia definitiva n° 45/2010 de fecha 24/8/2010).

2.2. El Ministerio Público Fiscal cuestiona que los jueces del doble conforme valoraran por sí las declaraciones de los hijos de la acusada (T. C. y C. G. G.). La incorporación de ambas declaraciones había sido anulada de oficio por el tribunal de mérito, al momento de informar su veredicto.

Luego de repasar las vicisitudes de la causa, advierto que ambos testigos fueron ofrecidos tanto por el Ministerio Público Fiscal como por la defensa, y ambas partes se pronunciaron sobre su alcance probatorio en los alegatos de clausura del debate (ver las hojas 36/vuelta, 55, 202/vuelta y 203/vuelta de la carpeta

Sin embargo, en oportunidad de declararse la nulidad de su incorporación como prueba de cargo, la Fiscalía nada objetó, planteó o al menos dejó manifestado sobre este particular ante los jueces del juicio (ver las hojas 205/vuelta-206/vuelta de la carpeta, y el correspondiente registro de audio de la audiencia celebrada en fecha 23/9/2016, en especial a partir de 8'20").

Tampoco lo hizo en oportunidad de reiniciarse el debate de cesura de pena, ni en el marco del emplazamiento del recurso ordinario de la contraparte, a cuya audiencia ante la Cámara en lo Penal de Trelew no asistió (ver las hojas 207 y vuelta, y 247 a 261 y vuelta de la carpeta, y los registros de las audiencias llevadas a cabo los días 27/9/2016 -en particular hasta 5'08" - y 24/01/2017, respectivamente).

De lo antedicho se deduce que esta decisión del tribunal de mérito no generó agravio al acusador estatal, pues con las restantes pruebas los jueces del mérito de todos modos resolvieron en el mismo sentido que esa parte había solicitado.

Ante ello, y más allá de la controversia que plantea sobre el exceso en la competencia revisora de los camaristas de la mayoría, la Fiscalía no puede ahora alegar en contra de la incorporación de pruebas que esa misma parte, propuso para el juicio, por el solo hecho de que

han tenido un alcance probatorio diferente al que habla previsto al ofrecerlas.

Si el interés -y su actualidad- es la medida del recurso, por lo que he expuesto hasta aquí concluyo que el remedio fiscal es inadmisible.

3.1. Es turno de evaluar el recurso extraordinario local incoado por la defensa técnica de la acusada M. A. A.

3.2. La Sala también ha explicado en más de una oportunidad los exigentes presupuestos que la ley establece para admitir las impugnaciones extraordinarias de las personas sometidas a proceso criminal (Código Procesal Penal, articulo 375; ver por todos, autos caratulados "Comisaria Primera s/ investigación homicidio r/v F. G. s/ impugnación", expediente n° 21.847/2009, sentencia n° 29/2010 de fecha 22/6/2010}.

Es que en estas hipótesis, por regla, la jurisdicción de la Sala no consiste en una tercera instancia para revisar decisiones que quien recurre estime incorrectas. No se debe perder de vista que el caso ya ha pasado el tamiz del doble conforme, que garantiza el derecho constitucional del inculpado a la revisión amplia de la sentencia de condena.

3.3. Dicho esto, aprecio que el señor defensor -tal como surge del análisis de su propia presentación- reitera argumentos que ya

había deducido ante la Cámara en lo Penal de Trelew.

En efecto, la supuesta ausencia de una perspectiva de género en el abordaje judicial del conflicto de autos, así como la presunta determinación errónea de los hechos (una agresión ilegítima de la víctima, de la que A. se hubiera defendido justificadamente), ya fueron analizadas y respondidas por los camaristas que compusieron la decisión mayoritaria (ver los puntos 3.1 a 3.3 del voto del juez Barrios, y los puntos 11 a 16 del sufragio del juez Defranco, en las hojas 267/vuelta-271 y 311/vuelta-315 de la carpeta, respectivamente).

Más aún, y al contrario de lo que- afirma la defensa, el contexto de violencia (aunque intrafamiliar y recíproca, es decir, en términos diferentes a los que pretende), fue expresamente

reconocido por los jueces de cámara, incluso valiéndose de pruebas que esa parte ofreció y cuyo modo de incorporación luego impugnó la Fiscalía, como ya expliqué en el punto anterior.

Este contexto, profusamente explicado en la

sentencia de revisión, sirvió de base a los camaristas de la mayoría para atenuar la subsunción legal originalmente establecida por el tribunal de juicio, y este aspecto de la decisión resultó favorable a los intereses de la acusada (ver los puntos 3.4 y 3.5 del voto del magistrado Barrios, y los puntos 7, 18 y 23 a 28 del

sufragio del juez Defranco, en las hojas 271- 275/vuelta y 310/vuelta-311, 315/vuelta, 317/vuelta-319/vuelta de la carpeta, respectivamente).

En otras palabras, la argumentación de la defensa ante esta Sala solo consiste en una reiteración de su enfoque sobre el asunto, pero no demuestra que los magistrados hayan construido su refutación de manera inmotivada, ilógica o arbitraria, o movidos por la ligereza o la sinrazón. Los camaristas brindaron fundamentos atendibles para sostener sus posturas, y la sola divergencia de apreciación no constituye una hipótesis apta para abrir la jurisdicción extraordinaria.

En estas condiciones, la impugnación extraordinaria de la defensa es también inadmisible.

4. En mérito de lo expuesto, propongo al Acuerdo que se declaren inadmisibles las dos impugnaciones extraordinarias deducidas en autos, con imposición de costas en el caso de la defensa.

Así voto.

El juez **Mario Luis Vivas** dijo:

1. Por impugnación extraordinaria del Fiscal General y la interpuesta por el Defensor Público, ingresó a esta Sala en lo Penal la sentencia que emitió la Cámara Revisora de la ciudad de Trelew.

En ella se revocó la nulidad de los testimonios de C. G. G. y de T. C., se modificó el encuadramiento jurídico impuesto en la sentencia de mérito y se encuadró el hecho imputado en el delito de homicidio cometido bajo emoción violenta.

2. Los antecedentes del caso y el contenido de los recursos han sido descriptos por el Juez Panizzi, razón por la cual no haré repeticiones innecesarias.

Así expuesto, emitiré mi voto.

II. La solución del asunto

1. En vista a la discrepancia que se plasmó en las soluciones propuestas por los colegas preopinantes, paso a dirimir el disenso.

De este modo adelanto que coincido con la postura expuesta por el Ministro Panizzi y, consecuentemente, adhiero a la solución por él dada.

En efecto, el principal agravio que esgrimió la Fiscalía es que la Cámara se extralimitó de su competencia. Ingresó directamente a valorar prueba e hizo un nuevo juicio, juzgando directamente el hecho investigado.

Y efectivamente observo que así ocurrió. Los votos que lograron la mayoría en el acuerdo no analizaron la sentencia de mérito.

La propia Cámara reconoce que reevalúa todo el material probatorio y afirma que esta competencia se la da el recurso.

En efecto, si se lee la sentencia cosida a fs 264/93 y vta., se puede apreciar que parece más un fallo de primera instancia que uno que reevalúa lo decido por otros.

Por otro lado, observo que los tres jueces de mérito, luego de vivenciar el debate, con todos los elementos aportados por las partes, evaluaron la existencia del hecho, su autoría y la culpabilidad, y dieron argumentos para desechar la legítima defensa. Sostuvieron su postura con los testimonios e informes médicos que se escucharon en la audiencia, los que les permitió confirmar que si bien existieron insultos por parte de la víctima, ello no justificó en ningún modo el obrar de la imputada.

A raíz de la sentencia dictada vino la primera impugnación, la ordinaria. En primer lugar se denunció la arbitraria anulación de las declaraciones de los niños, y a continuación se quejó del rechazo de la existencia de la causa de justificación alegada.

Una vez que se radicó la causa en la Cámara en lo Penal, los magistrados no se avocaron a revisar la sentencia de primera instancia -con la amplitud que el recurso habilita-, sino que fueron más allá, e ingresaron en un terreno que no les correspondía.

Así luego de confirmar la inexistencia de la legítima defensa, evaluaron que la imputada vivenció una *EXALTACIÓN EMOCIONAL que la*

determinó a actuar como lo hizo...Los antecedentes de violencia en poco tiempo culminó con agotar la pareja, al punto que el varón decidió irse y la mujer juntarle las cosas y no querer siquiera estar cuando aquel llegue al lugar en donde convivían...Creo que la prueba producida en *el juicio, necesariamente analizada por este cuerpo por imperio del recurso, acreditan que la encartada actuó respondiendo a una reacción súbita y no planificada... reaccionó ante su pareja que lo dejaba y de quien se separaba, siendo el abandono el contexto de discusión lo que obraron*
como estímulo que la colmó, y fue el despertador

de su ira...-v. fs .272, del voto del Dr. Barrios-.

Y el juez Defranco, que lo siguió en orden de votación, también desvió su foco, y no se centró en los argumentos que dieron los jueces, sino que directamente evaluó la prueba y el hecho y decidió la aplicación de la figura atenuada.

Es claro que se reeditó el juicio. Los camaristas no se centraron en el análisis de la sentencia de mérito.

Además, los doctores Barrios Defranco introducen en esta etapa una calificación que no había sido propuesta. Esta figura fue sugerida - y descartada inmediatamente- por la doctora Servent luego del juicio, cuando sostuvo en el fallo: '... La suscripta, ha entendido que quizás hubiese sido aplicable al caso un estado de emoción violenta en los términos del art. 81 del

CP, como homicidio atenuado y de conformidad con los informes psicológicos, mas debe descartarse tal posibilidad atento que la norma establece la necesidad de que también las circunstancias deben hacerlo excusable; y del contexto del presente caso, no es posible inferir que la situación de que H. fuera a retirar sus pertenencias, y aun en el marco de una discusión previa, no resulta comprensible la conducta de A. v.fs.236 y vta. de la sentencia-.

Así, entiendo que la Cámara al declarar que el imputado actuó bajo emoción violenta, afectó principios fundamentales del debido proceso, ya que introdujo elementos normativos del tipo que nunca fueron discutidos por las partes. De hecho, la defensa también remarcó su desacuerdo con el
nuevo encuadramiento.

2. Las razones dadas sirven para justificar mi adherencia al voto del doctor Panizzi.

Primero, porque no concuerdo en la inadmisibilidad propuesta por el ministro preopinante. El agravio actual existe cuando denuncia que la Cámara extralimitó su competencia y juzgo nuevamente el hecho.

Y segundo, entiendo que es procedente la impugnación porque luego de evaluar la situación confirmó que esa extralimitación existió.

2. En cuanto al recurso de la defensa, la solución que propongo en el punto anterior,

quedando en mayoría con el doctor Panizzi, me exime de tratarlo.

3. Siendo ello así, en coincidencia con quien lidera el acuerdo, y por las mismas razones, propongo revocar la sentencia impugnada y reenviar el caso para que sea juzgada la impugnación de la defensa por la Cámara en lo Penal con distinta integración.

Así voto.

Con lo que culminó el Acuerdo, pronunciándose la siguiente

----------SENTENCIA ----------

1°) Declarar procedente la impugnación extraordinaria deducida por el Fiscal General de Trelew (hojas 340/345 y vuelta).

2°) Revocar la sentencia N° 3/2017 de la Cámara en lo Penal de Trelew (hojas 264/293 y vuelta).

3°) Reenviar los presentes actuados a la Cámara en lo Penal de aquella ciudad, a sus efectos.

4°) Protocolícese y notifíquese.

ALEJANDRO JAVIER PANIZZI

MARIO LUIS VIVAS

MIGUEL ANGEL DONNET

ANTE MI

José A. FERREYRA
SECRETARIO

REGISTRADA bajo el Nº 02 del Año 2018 CONSTE.-

José A. FERREYRA
SECRETARIO